

290

Señores
JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
E. S. D.

Referencia: Proceso verbal de **MARÍA CATALINA BERNAL VELASQUEZ, ANDREA BERNAL VELASQUEZ Y XUETAMA LTDA** contra **ALIANZA FIDUCIARIA S.A. Y OTROS.**
Radicado: 2020-0114

Asunto: Recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda.

CECILIA DEL CARMEN ÁLVAREZ RAMÍREZ, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Barranquilla, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.129.499.695, abogada titulada e inscrita, portadora de la tarjeta profesional No. 497.197 del Consejo Superior de la Judicatura, lo cual se encuentra acreditado en la certificación expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, que se adjunta, obrando como representante legal para asuntos judiciales de **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**, sociedad comercial legalmente constituida, legalmente constituida por escritura pública número quinientos cuarenta y cinco (545) de fecha once (11) de febrero de mil novecientos ochenta y seis (1.986) otorgada en la Notaría Décima (10ª) del círculo de Cali, calidad que acredita con el certificado que adjunto expedido por la Superintendencia Financiera, estando dentro del término oportuno, con toda atención me dirijo a usted con el fin de presentar **recurso de reposición** en contra del auto de fecha 7 de septiembre de 2020, mediante el cual se admitió la demanda, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD

El recurso de reposición es oportuno en atención a que a la fecha no ha vencido el término de ejecutoria del auto que admitió la demanda de la referencia, de acuerdo con la siguiente contabilización de términos:

La providencia objeto de censura fue notificada a la sociedad que representó el pasado 11 de enero de 2022, mediante notificación personal en los términos del artículo 8° del Decreto 806 de 2020.

De acuerdo con el Decreto 806 de 2020, el término de traslado corrió los días 12 y 13 de enero de 2022, por lo que el término legal para la formulación de este recurso corrió los días 14, 17 y 18 de enero de la presente anualidad, término dentro del cual se radica este escrito.

II. PETICIÓN

Solicito respetuosamente que se reponga el auto admisorio de la demanda y en su lugar se inadmita la demanda incoada por:

- (i) No cumplir los requisitos formales de la demanda por falta ausencia de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones.
- (ii) No cumplir con los requisitos formales de la demanda por no haber identificado al FIDEICOMISO BLUE GARDENS con su Nit correspondiente.
- (iii) Falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. FUNDAMENTOS

Constituyen fundamentos de las anteriores peticiones, los siguientes

1. Ausencia de los Hechos que sirven de fundamento a las pretensiones:

El artículo 82 del Código General del Proceso establece el deber del demandante de relacionar en la demanda los hechos que sirven de sustento a las pretensiones. Veamos:

“ARTÍCULO 82. REQUISITOS DE LA DEMANDA. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

...

5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

....

." (Destaco)

Dicha solicitud de enunciación del sustento de su pretensión se echa de menos en este caso, como quiera que de la revisión de los hechos de la demanda y las propias pretensiones, itero, van encaminadas a que el FIDEICOMISO BLUE GARDENS, a través de su vocera, restituya los aportes dados por los beneficiarios de área al patrimonio autónomo, hechos y pretensiones ajenos a mi representada frente a la cual no se vislumbra manifestación de que el demandante haya efectuado reproche al actuar de mi representada como sociedad propiamente dicha y que sirva de fundamento para solicitarle la restitución o devolución de unos dineros que no le fueron entregados a ella sino al FIDEICOMISO BLUE GARDENS.

En consecuencia, la demanda debió ser inadmitida por no cumplir con este requisito de la demanda exigidos por nuestro ordenamiento jurídico.

2. Falta de los requisitos formales. En la demanda no se incluyó el Nit del Fideicomiso Blue Gardens.

De acuerdo con el artículo 82 del Código General del Proceso, el demandante debe indicar el Nit. de las personas jurídicas y de los patrimonios autónomos.

Sin embargo, en la demanda no se observa el Nit del FIDEICOMISO BLUE GARDENS, que sería un demandado autónomo y diferente a Alianza Fiduciaria S.A. y que, por expresa disposición legal, tiene su propio Nit. El FIDEICOMISO BLUE GARDENS se encuentra identificado con el Nit. 830.053.812-2.

En esta medida, la demanda debió ser inadmitida pues se omitió identificar de manera correcta a la parte demandada, pues como se observa en el contrato de vinculación como Beneficiario de Área al FIDEICOMISO BLUE GARDENS allegado al proceso y cuyo incumplimiento se pretende sea declarado por el Despacho.

3. Falta de legitimación en la causa por pasiva: el patrimonio autónomo es una parte procesal distinta a la sociedad fiduciaria.

Como se observa del escrito de la demanda esta se dirige en contra de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como sociedad propiamente identificada con NIT. 860.531.315-3 para obtener la declaratoria de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de vinculación como Beneficiario de Área del Fideicomiso Blue Gardens que claramente no le corresponde ya que no es la llamada al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el mismo, tal y como consta en el Contrato fiduciario que dio lugar a la constitución del Fideicomiso Blue Gardens y en el de vinculación como Beneficiario de Área al Fideicomiso Blue Gardens suscrito por las demandantes.

Es decir, la parte actora desconoce que la participación de la Sociedad Fiduciaria en relación con el proyecto inmobiliario denominado Blue Gardens se encuentra enmarcada dentro de los términos descritos en el artículo 85 párrafo 2°, del Código General del Proceso, en virtud del cual la sociedad fiduciaria interviene en el proceso única y exclusivamente en representación del Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO BLUE GARDENS, tal y como se lee a continuación:

"ARTÍCULO 85. PRUEBA DE LA EXISTENCIA, REPRESENTACIÓN LEGAL O CALIDAD EN QUE ACTÚAN LAS PARTES.

*En los demás casos, con la demanda **se deberá aportar la prueba de la existencia y representación legal del demandante y del demandado, de su constitución y administración, cuando se trate de patrimonios autónomos**, o de la calidad de heredero, cónyuge, compañero permanente, curador de bienes, albacea o administrador de comunidad o de patrimonio autónomo en la que intervendrán dentro del proceso". (Énfasis mío)*



Para sustentar lo anterior es necesario enunciar a groso modo la figura del Contrato de Fiducia Mercantil en Colombia y en especial la naturaleza jurídica de los Patrimonios Autónomos que se originan en virtud del contrato de Fiducia Mercantil.

El Contrato de Fiducia Mercantil se encuentra tipificado en el Código de Comercio en su artículo 1226 y siguientes, en los siguientes términos:

“Art. 1226.-La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario”.

En virtud de ésta figura legal una persona confía la administración de sus bienes a una Entidad Fiduciaria, con el fin de que la Entidad Fiduciaria cumpla una finalidad preestablecida. De acuerdo con lo establecido en los artículos 1233 y 1234 del Código de Comercio, la Entidad Fiduciaria lleva a cabo la finalidad asignada mediante la creación de un Patrimonio Autónomo, el cual nace a la vida jurídica con un patrimonio propio y que la Entidad Fiduciaria debe diferenciar de su patrimonio personal para cumplir la finalidad establecida.

“Art. 1233.- Para todos los efectos legales, los bienes fideicomitados deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciaros, y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo.”

“Art. 1234.- Son deberes indelegables del fiduciario, además de los previstos en el acto constitutivo, los siguientes: 2. Mantener los bienes objeto de la fiducia separados de los suyos y de los que correspondan a otros negocios fiduciaros.” (Énfasis mío)

Igualmente, por expresa disposición legal del Artículo 2.5.2.1.1. del Decreto 2555 de 2010 que reglamentó los artículos 1233 y 1234 del Código de Comercio, corresponde a la Entidad Fiduciaria ser la vocera y administradora del Patrimonio Autónomo, toda vez que, éste último carece de personería jurídica por mandato legal.

*“Artículo 2.5.2.1.1 Derechos y deberes del fiduciario.
Los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aun cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones legales y convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en cumplimiento del contrato de fiducia.*

El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, celebrará y ejecutará diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiendo al patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario deberá expresar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo.

En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevará además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiario o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en desarrollo del contrato de fiducia.

Parágrafo. El negocio fiduciario no podrá servir de instrumento para realizar actos o contratos que no pueda celebrar directamente el fideicomitente de acuerdo con las disposiciones legales.” (Énfasis mío)



Para una mayor ilustración del Despacho sobre los aspectos procesales de los Patrimonios Autónomos, traemos a colación lo señalado por la Circular 046 de 2008, proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia que señala, al hacer referencia al alcance del artículo 1232 del Código de Comercio, lo siguiente en relación con los aspectos procesales:

“Como consecuencia de la formación de ese patrimonio autónomo y dada su afectación al cumplimiento de la finalidad señalada en el acto constitutivo, él se convierte en un centro receptor de derechos subjetivos pudiendo ser, desde el punto de vista sustancial, titular de derechos y obligaciones, y desde el punto de vista procesal, comparecer a juicio como demandante o demandado a través de su titular -el fiduciario-.” (Resaltado fuera del texto) (Énfasis mío)

En este sentido también se ha pronunciado la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual mediante sentencia de casación del 03 de agosto de 2005, dentro del expediente 1909, con ponencia del Magistrado Silvio Fernando Trejos Bueno señaló:

*“El patrimonio autónomo no es persona natural ni jurídica, y por tal circunstancia en los términos del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, en sentido técnico procesal, no tiene capacidad para ser parte en un proceso, pero cuando sea menester deducir en juicio derechos u obligaciones que lo afectan, emergentes de la finalidad para la cual fue constituido, su comparecencia como demandante o como demandado debe darse por conducto del fiduciario **QUIEN NO OBRA NI A NOMBRE PROPIO PORQUE SU PATRIMONIO PERMANECE SEPARADO DE LOS BIENES FIDEICOMITIDOS**, ni tampoco exactamente a nombre de la fiducia, sino simplemente como dueño o administrador de los bienes que le fueron transferidos título de fiducia como un patrimonio autónomo afecto a una específica finalidad”. (Resaltado fuera del texto)*

Finalmente, a efectos de garantizar la total independencia del patrimonio de la Entidad Fiduciaria del patrimonio de los Patrimonios Autónomos administrados por la fiduciaria, el artículo 102 del Estatuto Tributario, señala el deber legal para la Entidad Fiduciaria de identificar con un número de identificación tributaria (NIT) distinto al NIT con el cual se identifica la Entidad Fiduciaria en sí misma considerada a los Patrimonios Autónomos que ésta administre.

“Artículo 102. Modificado por la Ley 223 de 1995, artículo 81. CONTRATOS DE FIDUCIA MERCANTIL. Para la determinación del impuesto sobre la renta en los contratos de fiducia mercantil se observarán las siguientes reglas:

*5. Numeral modificado por la Ley 488 de 1998, artículo 82. Con relación a cada uno de los patrimonios autónomos bajo su responsabilidad, los fiduciarios están obligados a cumplir las obligaciones formales señaladas en las normas legales para los contribuyentes, los retenedores y los responsables, según sea el caso. **Para tal efecto, se le asignará un NIT diferente al de la sociedad fiduciaria, que identifique en forma global a todos los fideicomisos que administre.**” (Énfasis mío)*

Para el efecto **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.**, se identifica con el NIT 860.531.315-3 y sus distintos Patrimonios Autónomos se identifican con el NIT. 830.053812-2, entre ellos el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO BLUE GARDENS.**

El anterior marco normativo, nos permite afirmar categóricamente que una cosa es el patrimonio de la Entidad Fiduciaria en sí misma considerada y otra cosa muy distinta es el patrimonio de cada uno de los patrimonios autónomos que la Entidad Fiduciaria administre, y es sólo por la falta de personería jurídica de los Patrimonios Autónomos que la Entidad Fiduciaria celebra sus actos jurídicos sin que comprometa por ello su responsabilidad patrimonial personal.

Así las cosas, es necesario hacer el deslinde jurídico y diferenciar la calidad en que actúa una Entidad Fiduciaria, pues unas veces actuará de forma directa (para el caso como **ALIANZA FIDUCIARIA S.A. NIT 860.531.315-3**) y otras veces en representación de alguno de sus Patrimonios Autónomos (Para el caso como **ALIANZA FIDUCIARIA S.A. VOCERA Y**



292

ADMINISTRADORA DEL FIDEICOMISO BLUE GARDENS). Esta diferencia no debe ser tomada de manera trivial, pues pese a que los Patrimonios Autónomos carecen de personería jurídica y actúan a través de la Sociedad Fiduciaria que los administra, en la práctica terminan asimilándose a una persona jurídica totalmente distinta de sociedad fiduciaria. El Patrimonio Autónomo al ser sujeto de derechos y obligaciones a groso modo:

(1) Tiene patrimonio propio que es distinto del patrimonio de la entidad fiduciaria que los administra. Es por eso que los acreedores del Patrimonio Autónomo no podrían perseguir los bienes en cabeza de la fiduciaria; (2) Celebra actos jurídicos con terceros que son distintos a los actos jurídicos que celebra la fiduciaria.

Este análisis es compartido por la Jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia ratificó su doctrina al señalar que es fundamental **diferenciar** las actuaciones y la responsabilidad de la sociedad fiduciaria de las actuaciones y responsabilidad de sus distintos Patrimonios Autónomos:

Es así como en sentencia del 1° de julio del 2009, con ponencia del Doctor William Namén Vargas, REF: 11001-3103-039-2000-00310-01 la Sala explicó:

"(...) Se censura al juzgador al condenar a la fiduciaria y no al patrimonio autónomo, cuando actuó como su vocera y se le vinculó no a título personal sino en virtud del contrato de fiducia.

(...) por la confianza en el profesionalismo altamente especializado del fiduciario, el fiduciante acude a sus servicios, le transfiere uno o varios de sus bienes y le confía una finalidad fiduciaria, para su provecho o el de un tercero, confiriéndole poder dispositivo de los bienes integrantes del patrimonio autónomo; esa misma confianza en la profesión, conocimientos, experiencia, probidad, seriedad y eficiencia, motiva a terceros para celebrar actos, negocios y contratos vinculados al negocio fiduciario y, en general, la confianza, preside toda la formación, celebración, desarrollo, ejecución, terminación y liquidación del negocio fiduciario.

De allí la importancia del fiduciario "como institución financiera especializada y profesional en la materia, a la par que sometido al control y vigilancia del Estado (policía administrativa)", y "el peculiar celo del legislador en la regulación de la conducta que debe observar el fiduciario" (cas.civ. sentencia febrero 14/2006, [SC-03-2006], exp. 05001-3103-012-1999-1000-01).

Efecto de la confianza, es la conformación de un patrimonio autónomo, separado e independiente al de las partes, afecto y destinado exclusivamente a la finalidad fiduciaria (M. Bianca, Vincoli di destinazione e patrimoni separati, Padova, 1996, 89; L. Bigliuzzi, U. Geri, Patrimonio autonomo e separato, in Enc. Dir., Milano, 1982), cuya legitimación dispositiva, activa y pasiva, sustancial y procesal, para celebrar actos, negocios y contratos, adquirir derechos, contraer obligaciones, disponer de lo suyo, comprometer su responsabilidad y representarlo en juicio, ostenta ministerium legis el fiduciario.

Por eso, "no se identifica jurídicamente el fiduciario cuando actúa en su órbita propia como persona jurídica, a cuando lo hace en virtud del encargo que emana de la constitución de la fiducia mercantil" (cas. civ. 3 de agosto de 2005, exp. 1909), ni se confunde bajo ningún respecto con el patrimonio autónomo, ostentando su propia personificación, singularidad e individuación normativa, patrimonio, habilidad dispositiva y responsabilidad.

Con este entendimiento, mutatis mutandis, el fiduciario no compromete su responsabilidad patrimonial directa y personal en la ejecución del negocio fiduciario por los actos, negocios y contratos de desarrollo, ejecución o aplicación del encargo, la cual recae directa y exclusivamente en el patrimonio autónomo. (Énfasis mío)

Así las cosas, bajo la línea jurisprudencial que se expone, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil en sentencia del 26 de agosto de 2014 con REF: 11001 31 03 026 2007



00227 01 resolvió conceder la falta de legitimación en la causa propuesta por la parte pasiva atendiendo a los preceptos dados con anterioridad por esa corporación y como se evidencia en el análisis que se desprende:

*"(...) La sociedad demandada no podía serlo a partir de su propia conducta, en cuanto que la calidad de propietaria del predio, itérase, la ostenta, ciertamente, pero no porque el bien haga parte de su dominio de manera plena, sino formal, como profesional en asuntos de fiducia, encargada de cumplir un objetivo especial el inmueble. Por consiguiente, **resulta incuestionable que la única forma en que podía habersele vinculado, por resultar afectado uno o varios de los elementos transferidos bajo esa modalidad, debió ser, entonces, bajo la condición de vocera del mismo**, para luego de ello si entrar a definir el fondo del litigio atinente a si existía o no responsabilidad por los daños causados a los demandantes por los titulares de esa propiedad."(Énfasis mío)*

Esto es tan claro, que no se explica por qué la demanda se dirige contra la Sociedad Alianza Fiduciaria S.A., propiamente dicha cuando actúa única y exclusivamente como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo denominado FIDEICOMISO BLUE GARDENS, inconsistencia que podría llevar al Despacho a incurrir en un grave error al tener como demandado a quien no es la parte obligada a concurrir dentro del presunto asunto y a dictar una sentencia que a la luz del ordenamiento jurídico, no es procedente contra la sociedad Alianza Fiduciaria S.A.

Lo anterior se fundamenta aún más, teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido en los antecedentes 1.3., 1.4., 1.5, 1.6., 1.7, 1.8. 1.11. y en las Cláusulas Segunda, Tercera, Cuarta, Décimo Cuarta, Décimo Séptimo, Décimo Novena del contrato de vinculación como beneficiario de área del FIDEICOMISO BLUE GARDENS suscrito por el demandante el día 25 de agosto de 2012, establecen que en relación con las actividades que el demandante ha manifestado se han incumplido, estas se encuentran en cabeza de la sociedad Hernando Heredia Arquitectos LTDA en su calidad de Fideicomitente del FIDEICOMISO BLUE GARDENS y la de transferencia de la unidad a título de beneficio en fiducia mercantil en cabeza del FIDEICOMISO BLUE GARDENS por intermedio de su vocero administrador y no de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como sociedad propiamente dicha identificada con NIT. 860.531.315-3, en las cuales también consta de manera clara que mi representada esto es ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como sociedad propiamente dicha no es responsable por las actividades relacionadas con construcción, promoción, enajenación, comercialización y/o entrega del proyecto inmobiliario denominado Blue Gardens, quien además tampoco se encuentra facultada para tomar la decisión de desvincular a las demandantes como Beneficiario de Área del FIDEICOMISO BLUE GARDENS ni para descontar suma alguna de los recursos aportados por las hoy demandantes al citado fideicomiso, apartes contractuales que las demandantes a pesar de conocer y aceptar al momento de su vinculación voluntaria como Beneficiarios de Área del FIDEICOMISO BLUE GARDENS ha escogido desconocer, y que me permito transcribir a continuación para mayor claridad del despacho, así:

Antecedentes 1.3., 1.4., 1.5., 1.6., 1.7., 1.8. y 1.11.

- 1.3. Que el FIDEICOMITENTE del FIDEICOMISO BLUE GARDENS, a través del cual se desarrolla el PROYECTO, es **RENOVAR CIUDAD DE BARRANQUILLA S.A.**
- 1.4. **LA SOCIEDAD TORRE CIUDAD LTDA**, quien en el contrato de Fiducia Mercantil Irrevocable ostenta la condición de **GERENTE** del Proyecto está adelantando las gestiones de tipo técnico y comercial para la ejecución de **EL PROYECTO**.
- 1.5. El proyecto se desarrolla a través de un esquema Fiduciario bajo la exclusiva responsabilidad financiera, técnica y administrativa de **EL FIDEICOMITENTE**.
- 1.6. **EL(LOS) ENCARGANTE(S)** se vincula(n) como **BENEFICIARIO(S) DE ÁREA** del mencionado fideicomiso, en virtud de la designación que les hace **EL GERENTE** con el propósito de que a la terminación del proyecto **EL GERENTE**, les haga entrega material de la unidad de vivienda cuyo número y características generales quedaron mencionadas en la primera hoja de este contrato, y posteriormente **ALIANZA** como administradora del FIDEICOMISO BLUE GARDENS le efectúe la transferencia del mismo en los términos previstos en el presente contrato.
- 1.7. Para los anteriores efectos, **EL(LOS) ENCARGANTE(S)** y/o **BENEFICIARIO(S) DE ÁREA** suscribe(n) el presente contrato, el cual reglamenta el actuar de las partes en el presente negocio, bajo el entendido que las funciones de **ALIANZA** están circunscritas únicamente al cumplimiento de las instrucciones que en el presente contrato se establecen, con total independencia del desarrollo del proyecto, el cual es responsabilidad única y exclusiva del FIDEICOMITENTE.



293

1.8 EL FIDEICOMISO tiene por objeto que ALIANZA permita el desarrollo de un proyecto inmobiliario que realizará EL GERENTE por cuenta del FIDEICOMITENTE, bajo su exclusiva responsabilidad técnica, administrativa y financiera, para todos los efectos contractuales denominado EL PROYECTO, en el lote de terreno descrito en el numeral 1.1 anterior, cuyos linderos estarán señalados en la escritura pública mediante la cual el lote fue transferido a EL FIDEICOMISO BLUE GARDENS. Las especificaciones, diseños, y demás características ya han sido definidas por EL GERENTE y aceptadas por EL(LOS) ENCARGANTE(S) y/o BENEFICIARIO(S) DE ÁREA en el anexo No 1, el cual hace parte del presente contrato, y en el que consta la descripción del inmueble. EL GERENTE expresamente advierte, y así también expresamente lo acepta EL (LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA, que el proyecto inicial puede ser objeto de modificaciones en razón de las exigencias que puedan formular las autoridades competentes al expedir la licencia de construcción o por conveniencia, sin afectar sustancialmente la unidad inmobiliaria o en razón de situaciones imprevistas generadas en el mercado de materiales que obliguen a cambios por otros materiales que no sean de calidad inferior a los inicialmente previstos. No es obligación de ALIANZA el control de los cambios o modificaciones que pueda sufrir el proyecto, pues las mismas son responsabilidad única y exclusiva de la sociedad TORRE CIUDAD LTDA. en su calidad de GERENTE.

1.11 EL(LOS) ENCARGANTE(S) suscribe(n) el presente contrato de vinculación para efectos de vincularse a EL FIDEICOMISO, en calidad de BENEFICIARIO(S) DE ÁREA, con los derechos que en su favor se estipulan en el contrato de fiducia denominado FIDEICOMISO BLUE GARDENS, cuyo contrato constitutivo declara conocer y aceptar.

Cláusulas Segunda, Tercera, Cuarta, Décimo Cuarta, Décimo Séptimo, Décimo Novena:

SEGUNDA: DECLARACIÓN DE EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA: EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA con la firma del presente contrato acepta(n) que EL PROYECTO que se ha de construir y desarrollar sobre los bienes inmuebles que se transfirieron al FIDEICOMISO BLUE GARDENS, es de responsabilidad única y exclusiva de EL FIDEICOMITENTE, quien tiene la obligación de suministrar todos los recursos necesarios para realizarlo. Por consiguiente, EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA declara(n) que conoce(n) y acepta(n) que la construcción de EL PROYECTO es de exclusiva responsabilidad de RENOVAR CIUDAD DE BARRANQUILLA S.A. en su calidad de FIDEICOMITENTE, quien por la vinculación realizada no plantea tal calidad y que ALIANZA será la titular de los bienes que conformen EL FIDEICOMISO, sin injerencia ni participación en el desarrollo de las construcciones o en el cumplimiento de las obligaciones que surgen para EL FIDEICOMITENTE- en virtud del presente contrato y del contrato de fiducia mercantil originado por EL FIDEICOMISO.

TERCERA: OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PÚBLICA: La escritura pública mediante la cual se transfiera el derecho de dominio y la posesión a título de beneficio en fiducia mercantil, de la unidad inmobiliaria a la que se refiere este contrato, la cual se traspasará como cuerpo cierto, junto con el coeficiente de copropiedad que le corresponda de acuerdo con el reglamento de Propiedad Horizontal, será otorgada por ALIANZA como vocera del FIDEICOMISO BLUE GARDENS y por EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA o por sus cesionarios, en la fecha y notaría que informe EL GERENTE a EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA, de acuerdo con lo previsto en la primera hoja de este contrato, siempre y cuando EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA haya(n) cumplido con todas las obligaciones a su cargo emanadas del presente contrato, así como las derivadas del contrato de encargo fiduciario de cobrados y mejoras, si lo hubiere, especialmente haber cancelado la totalidad de los aportes que de acuerdo con el plan de pagos, debe entregar a ALIANZA como vocera del FIDEICOMISO BLUE GARDENS y haber obtenido la aprobación de un crédito a largo plazo para la financiación del saldo pendiente, de así requerirse en el correspondiente plan de pagos, que se haya terminado la obra por parte del FIDEICOMITENTE y se encuentre registrado el Reglamento de Propiedad Horizontal del Proyecto. No obstante, la firma de la escritura de transferencia de dominio a título de beneficio fiduciario podrá aplazarse o adelantarse por acuerdo previo y escrito de las partes, sin perjuicio de que continúen causándose intereses de mora para EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA por la prórroga que el GERENTE le conceda.



DÉCIMA CUARTA: DECLARACIÓN: EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA declaran(s) conocer y aceptar que:

1. En desarrollo del presente contrato, la gestión de ALIANZA no se relaciona bajo ningún punto de vista con las actividades propias de la construcción y enajenación de inmuebles, ni constituye por parte de ésta directa, ni indirectamente, promoción de venta de los inmuebles que forman parte de EL PROYECTO.
2. ALIANZA no participa en el desarrollo de EL PROYECTO, ni como constructor, ni como interventor. Tampoco tiene ninguna injerencia en la determinación del punto de equilibrio que se requiera para llevar a cabo el mencionado PROYECTO, ni en la viabilidad técnica, jurídica y financiera del mismo, ni controla la destinación que se da a los recursos entregados.
3. ALIANZA no verifica, ni ejerce control sobre la destinación de los recursos por ella recibidos, de manera que, una vez estos sean entregados al GERENTE, la responsabilidad por la administración, utilización y destinación de los mismos es exclusiva de éste.
4. Para efectos de la rendición de cuentas, ALIANZA enviará dicho informe a la dirección electrónica registrada por EL (LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA, dentro del mes siguiente al corte de cada período semestral calendario, de conformidad con lo establecido en la circular externa 046 de 2008 de la Superintendencia Financiera de Colombia.
5. Teniendo en cuenta todo lo mencionado, no podrá imputársele responsabilidad alguna a ALIANZA por los conceptos contenidos en la anterior declaración.

...

DÉCIMA SEPTIMA: CLAUSULA PENAL PECUNIARIA. En caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales que adquieren recíprocamente EL (LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA y EL GERENTE, se pacta entre ellos una pena pecuniaria por una suma equivalente al 10% del valor de la unidad inmobiliaria objeto del presente contrato, a título de estimación anticipada de perjuicios.

...

DÉCIMA NOVENA: EL(LOS) BENEFICIARIO(S) DE ÁREA manifiesta que ha sido prevenido sobre los siguientes aspectos, de acuerdo con lo establecido en la Carta Circular 054 de 2004, y la circular externa 046 de 2008 expedidas por la Superintendencia Financiera:

- El alcance de la participación de la fiduciaria en el negocio, corresponde a un contrato de administración de recursos para la posterior entrega de una (s) unidades inmobiliarias, como transferencia a título de beneficio fiduciario.
 - La sociedad fiduciaria administra los recursos desde la etapa de preventas o pre-operativa, y los pone a disposición del GERENTE en la etapa operativa conforme se establece en el contrato de fiducia mercantil constitutivo del FIDEICOMISO BLUE GARDENS.
 - Cuáles serán las causales y los plazos de devolución de los recursos entregados por los BENEFICIARIOS DE ÁREA a la Fiduciaria.
 - La identificación clara y expresa de la persona en favor de quien se celebra el negocio fiduciario.
- Que ha suscrito el anexo de información sobre la inversión en la Cartera Colectiva Abierta ALIANZA y conoce quién asume el riesgo de la pérdida de valor de los recursos entregados a la fiduciaria, como producto de la pérdida de valor de las inversiones realizadas por ésta con tales recursos, ya sea que los mismos se administran a través de la cartera colectiva abierta ALIANZA, de un fondo especial o a través de cualquier otro mecanismo, y así lo acepta.

...

Adicional a lo anterior, los artículos 53 y 54 del Código General del Proceso, son claros y establecen enfáticamente quién es el sujeto procesal y cómo se ejerce su representación, así:

"ARTÍCULO 53. CAPACIDAD PARA SER PARTE. Podrán ser parte en un proceso:

1. Las personas naturales y jurídicas.
- 2. Los patrimonios autónomos.**
3. El concebido, para la defensa de sus derechos.
4. Los demás que determine la ley."

"ARTÍCULO 54. COMPARECENCIA AL PROCESO.

(...) Las personas jurídicas y los patrimonios autónomos comparecerán al proceso por medio de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la ley o los estatutos. En el caso de los patrimonios autónomos constituidos a través de sociedades fiduciarias,



7914

comparecerán por medio del representante legal o apoderado de la respectiva sociedad fiduciaria, quien actuará como su vocera. (...)
(Énfasis mío).

De igual manera, ponemos en conocimiento de este Despacho que esta excepción ha sido declarada procedente en reiteradas decisiones judiciales en procesos en los cuales Alianza Fiduciaria S.A. ha sido demandada, para el efecto transcribimos algunas de las decisiones más recientes proferidas al respecto:

1. Providencia de fecha 24 de marzo de 2017 notificada el 27 del mismo mes y año proferida por el Juzgado 49 Civil Municipal de Bogotá, al interior del Proceso ejecutivo de Conjunto Residencial Santa Ana de Chía en contra de Alianza Fiduciaria S.A. con número de radicado 2016-00603, mediante la cual, se confirma por parte del Señor Juez que se incurre en error cuando la demanda se formula en contra de Alianza Fiduciaria S.A. como sociedad propiamente dicha y no como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo; el cual reiteramos, tiene plena capacidad para ser parte de conformidad con el Código General del Proceso, para el efecto nos permitimos transcribir un aparte de dicho pronunciamiento:

“En este orden de ideas, de lo indicado por la ley y la jurisprudencia reseñada en precedencia, sin mayores discernimientos observa el despacho que le asiste razón a la apoderada judicial de la parte demandada, pues es claro que la presente demanda no debió dirigirse en contra única y exclusivamente de ALIANZA FIDUCIARIA (sic) S.A., como sociedad, sino en su condición de vocera del fideicomiso Lote I-7 Santa Ana de Chía, conforme lo establece el numeral 2 de nuestro estatuto procesal vigente.

Palmario es que el actor al incoar el libelo demandatorio, incurrió en un error sustancial y procedimental al dirigir la misma a quien no es la parte obligada dentro del presente asunto, pues se itera que Alianza Fiduciaria obra como vocera del fideicomiso Lote I-7 Santa Ana de Chía, más no directamente, por lo que no era dable desde ningún punto demandarla, en el entendido que el patrimonio autónomo, como aquí acontece sólo será responsable por las obligaciones que se contraigan por el logro de la finalidad para la cual fue entregado en administración y nunca por las obligaciones derivadas del cumplimiento del objeto social de la empresa administradora ni por las que haya adquirido el fiduciante.

Por lo expuesto, la excepción previa de “falta de legitimación en la causa” e “inepta demanda”, planteada por el extremo demandado habrá de declararse fundada y en consecuencia se ordenará la terminación del proceso atendiendo en lo normado en el artículo 101 en concordancia con lo establecido en el numeral 3 del artículo 442 del CGP” (Énfasis mío).

2. Sentencia anticipada de fecha 15 de septiembre de 2017 notificada por estado del 18 del mismo mes del Juzgado Quinto Civil del Circuito de San José de Cúcuta al interior del proceso ejecutivo del Conjunto Residencial Riviera del Este Propiedad Horizontal en contra de Alianza Fiduciaria S.A. con número de radicado 2016-00146 en la cual señaló:

*“Así las cosas, se concluye que al constituirse entre la Sociedad PROEZA CONSULTORE LIMITADA Y ALIANZA FIDUCIARIA S.A. un contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración, se creó el patrimonio autónomo que se denominó RIVIERA DEL ESTE, tal como se acredita con la escritura pública antes referida, por lo que al demandarse a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. **se concluye sin mayor hesitación que no era viable ejercerse la acción directamente contra esa entidad sino contra el patrimonio autónomo en sí representado por la mencionada fiduciaria,** garantía esta del cumplimiento de las obligaciones que se llevaría a cabo en el desarrollo del objeto del contrato de fiducia, pues, al crearse este evidentemente la responsabilidad de la fiduciaria está limitada a los bienes que integran el mismo, por lo que en este sentido es conclusivo inferir que se (sic) si se tipifica la falta de legitimación por pasiva por parte de la citada fiduciaria y así habrá de declararse.*

En ese orden de ideas, se puede concluir entonces que es procedente proferir sentencia anticipada declarando la falta de legitimación en la causa por pasiva,



tal como se dispondrá en la parte resolutive de este proveído conforme lo prevé el numeral 3° del artículo 278 del Código General del Proceso, absteniéndose de realizar el estudio de los medios exceptivos enunciados en el recurso incoado por sustracción de materia, ordenando la terminación del proceso, el levantamiento de las medidas cautelares decretadas y la consecuente condena en costas.” (Énfasis mio).

3. Providencia de fecha 30 de julio de 2018 notificada el 1 de agosto de 2018 proferida por el Juzgado 8 Civil Municipal de Cartagena, al interior del Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual instaurado por Diego Francisco Díaz Bonilla en contra de Alianza Fiduciaria S.A. y Otros, con número de radicado 2017-0301, mediante la cual, se confirma por parte del Señor Juez que se incurre en error cuando la demanda se formula en contra de Alianza Fiduciaria S.A. como sociedad propiamente dicha y no como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo; el cual reiteramos, tiene plena capacidad para ser parte de conformidad con el Código General del Proceso, para el efecto nos permitimos transcribir un aparte de dicho pronunciamiento:

“El apoderado de la parte demandada dentro de su recurso horizontal a firma (sic) que su representada ALIANZA FIDUCIARIA S.A. no tiene legitimación por pasiva dentro del presente proceso judicial toda vez que la entidad que se debió demandar es el patrimonio autónomo creado en virtud del contrato de fiducia mercantil con la CONSTRUCTORA PERFIL URBANO, este patrimonio el cual se identifica con el nombre de FIDEICOMISO EDIFICIO IO, es el sujeto llamado a responder a las pretensiones del demandante.

En virtud del anterior postulado y luego de realizar un análisis normativo y jurisprudencial de la materia que regula el presente asunto esta Judicatura considera que le asiste razón al recurrente, pues si bien es cierto la demanda va dirigida contra la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. esta tiene la obligación de responder judicialmente a las pretensiones del demandante, pues el presente proceso judicial subyace de un contrato de fiducia mercantil suscrito entre el fideicomitente; CONSTRUCTORA PERFIL URBANO, el beneficiario DIEGO DIAZ BONILLA y la fiduciaria ALIANZA FIDUCIARIA S.A., quien en virtud del contrato antes mencionado creo un patrimonio autónomo; FIDEICOMISO EDIFICIO IO, siendo este último quien le corresponde responder por las pretensiones que allega el demandante a este proceso judicial. Esta última quien no se encuentra demandada responderá por el designio de la ley comercial, Decreto 2555 de 2010, el cual versa sobre las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores, en el libro V que establece las normas aplicables a las sociedades fiduciarias el título II que determina los derechos y obligaciones de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario señala:

“Artículo 2.5.2.1.1 Derechos y deberes del fiduciario. Los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aun cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones legales y convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en cumplimiento del contrato de fiducia.

El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, celebrará y ejecutará diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiendo al patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario deberá expresar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo.

En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevará además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiario o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en desarrollo del contrato de fiducia.”



795

En este mismo orden de ideas la Corte Suprema de Justicia a través de su jurisprudencia tomo partida y le dio el alcance a las obligaciones que ostentan los patrimonios autónomos como resultado del contrato de fiducia mercantil;

Se agrega ahora que el precepto comentado, es decir, el establecido en el epígrafe del artículo 1238 del C. de Co., no puede literalmente aplicarse sin más, pues perdería toda la valía que representa la configuración del patrimonio autónomo para el cumplimiento del encargo. Es que con la constitución de la fiducia, en los términos establecidos en el Código de Comercio, persigue el Derecho que el fiduciante pueda lícitamente destinar un bien o conjunto de bienes, que ya no serán parte de su patrimonio, al cumplimiento de un encargo así mismo lícito por parte de la sociedad fiduciaria, a cuyo patrimonio tampoco entran ellos y por ende no forman parte de la prenda general de sus acreedores y por tal motivo debe mantenerlos separados del resto de sus activos y de otros fideicomisos. Ese patrimonio autónomo, si bien no es un sujeto de derechos y obligaciones, en la práctica conforma una universalidad jurídica cuya vocería, la sociedad fiduciaria, tiene su personería para defender los derechos y obligaciones asignados al mismo.¹

Así las cosas y bajo los anteriores argumentos legales y jurisprudenciales el demandante al momento de incoar la demanda y establecer los sujetos encargados de cumplir sus pretensiones error, toda vez que señaló a la CONSTRUCTORA PERFIL URBANO y a la fiduciaria ALIANZA FIDUCIARIA S.A., sin que esta última sea llamada a responder dentro del presente proceso judicial, pues a quien debió establecer como responsable es al patrimonio autónomo FIDEICOMISO EDIFICIO IO cuyo representante y vocero de este al representante de ALIANZA FIDUCIARIA SA y no como directa demandada a la fiduciaria, razones estas por la cual no se podrá continuar el proceso judicial con una parte que no tiene legitimación por pasiva, por consiguiente se ve avocada esta Judicatura a excluirle y revocar parcialmente el auto admisorio de la presente demanda.” (Énfasis mío).

4. Sentencia anticipada de fecha 30 de octubre de 2018 notificada el 7 de noviembre de 2018 proferida por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Barranquilla, al interior del Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual instaurado por Zamir Casalins Granado en contra de Alianza Fiduciaria S.A. y Otros, con número de radicado 2018-0095, mediante la cual, se confirma por parte del Señor Juez que se incurre en error cuando la demanda se formula en contra de Alianza Fiduciaria S.A. como sociedad propiamente dicha y no como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo; el cual reiteramos, tiene plena capacidad para ser parte de conformidad con el Código General del Proceso, para el efecto nos permitimos transcribir apartes de dicho pronunciamiento:

“Procede el despacho a dictar sentencia anticipada parcial por falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que al excluir a ALIANZA FIDUCIARIA no hay lugar a resolver las excepciones previas propuestas por el apoderado de dicha sociedad.

Así mismo se aclara por parte de éste despacho judicial que la sentencia anticipada se dictará de forma escrita en atención a que el proceso referenciado no ha superado el etapa (sic) eminentemente escritural.

Bajo éste entendido, resulta pertinente citar la sentencia de 15 de agosto de 2017 proferida por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente Luis Alonso Rico Puerta, la cual señala lo siguiente:

“De igual manera, cabe destacar que aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de las que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane.”

¹ MP. MARGARITA CABELLO BLANCO Radicación No. 11001-31-03-012-1998-04834-01 de 07 de diciembre de 2017.



En relación con la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA (sic) ha sido puntualizada por nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia:

“La legitimación en la causa, o sea el interés directo, legítimo y actual del titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico” (U. Rocco. Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buneos Aires, 1983, pp. 360), tiene sentado la reiterada jurisprudencia de la Sala, “es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste” (Cas. Civ. sentencia de 14 de agosto de 1995 exp. 4268), en tanto, “según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la “legitimatio ad causam” consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)” (CXXXVIII, 364/65), por lo cual, “el juzgador debe verificar la legitimatio ad causam con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no titular” (Cas. Civ. sentencia de 1º de julio de 2008, (SC-061-2008), exp. 11001-3103-033-2001-06291-01).”

Se denomina legitimación en la causa la capacidad de poder ser parte en un proceso, es así como se habla de legitimación en la causa por pasiva para determinar quien es el demandado y de legitimación en la causa por activa con la finalidad de establecer quién es el que tiene la facultad de demandar.

En el asunto bajo estudio, se observa que por Escritura Pública No. 553 de fecha 14 de marzo de 2014, visible a folios 178 – 211 del expediente, se constituyó FIDUCIA MERCANTIL DE ADMINISTRACIÓN en favor de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. COMO VOCERA DEL PATRIMONIO denominado FIDEICOMISO DANTE STIL NOVO, cuyo objeto es la constitución de un patrimonio autónomo para que la fiduciaria como su vocera mantenga la titularidad jurídica de los bienes que serán transferidos mediante la celebración de dicho contrato y adelantar las gestiones establecidas en éste contrato y en instrucciones que por escrito le imparta el fideicomitente.

El despacho observa que el fideicomiso DANTE STIL NOVO tiene por objeto que ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como VOCERA DEL PATRIMONIO FIDEICOMISO DANTE STIL NOVO permita el desarrollo de un proyecto inmobiliario denominado DANTE STIL NOVO, consecencialmente para la puesta en marcha de dicho proyecto inmobiliario se suscribió entre el demandante señor ZAMIR CASALINS GRANADOS y el FIDEICOMISO DANTE STIL NOVO representado legalmente por ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO DANTE STIL NOVO y no a la ALIANZA FIDUCIARIA S.A. cuestión que evidencia una falta de legitimación en la causa por pasiva.
(Énfasis mío).

5. Auto que resuelve recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda de fecha 14 de marzo de 2019 proferida por el Juzgado 1 Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, al interior del Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual instaurado por Eduardo Abuchaibe Fortich en contra de Alianza Fiduciaria S.A. y Otros, con número de radicado 2018-0071, mediante la cual, se confirma por parte del Señor Juez que se incurre en error cuando la demanda se formula en contra de Alianza Fiduciaria S.A. como sociedad propiamente dicha y no como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo; el cual reiteramos, tiene plena capacidad para ser parte de conformidad con el Código General del Proceso, para el efecto nos permitimos transcribir apartes de dicho pronunciamiento:

“Teniendo en cuenta los argumentos que sustenta la reposición que nos ocupa, encuentra el Despacho que no es desacertado el raciocinio expuesto por el recurrente, como quiera que una vez revisado el libelo demandatorio y la causa genitora de la controversia, se denota que si bien es cierto la demanda se interpone en contra de la sociedad Alianza Fiduciaria S.A., no es menos cierto que la misma actúa como fiduciaria dentro de un contrato de fiducia mercantil suscrito entre esta, el



296

fideicomitente AVI STRATEGY INVESTMENT S.A.S., y el beneficiario EDUARDO ABUCHAIBE FORTICH, lo que en efecto del contrato, deviene la creación de un patrimonio autónomo FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO, siendo este último sujeto procesal a la luz de la normatividad, quien en definitiva sería el llamado a responder eventualmente por las pretensiones que se invocan en la Litis.

En este sendero, el artículo 2.5.2.1.1 del Decreto 2555 de 2010, Por el cual se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores y se dictan disposiciones, contempla:

Artículo 2.5.1.1 (Artículo 1 Decreto 1049 de 2006), Derechos y deberes del fiduciario: Los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aun cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones legales y convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en el cumplimiento del contrato de fiducia.

El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, celebrará y ejecutará diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiéndolo al patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario deberá expresar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo. En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevara además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiarios o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en el desarrollo del contrato de fiducia.

Al respecto, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, ha manifestado en reiteradas oportunidades que:

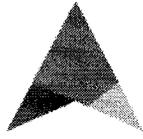
“Si bien es cierto que por regla general solo pueden dar parte en un proceso las personas jurídicas y las naturales (art44 C.P.C). (...) también se ha admitido como sujetos procesales, con capacidad para comparecer en causa judicial como demandantes o demandados, a los denominados patrimonios autónomos, los cuales, de acuerdo con la doctrina, son unos bienes que por ficción jurídica tienen un representante legal, como por ejemplo entre otros, la herencia yacente, la masa de los bienes del ausente, la masa de los bienes del quebrado y el patrimonio de la fiducia, los cuales constituyen una nueva especie de sujetos de derechos y obligaciones que igualmente pueden ser parte en los pleitos judiciales” (Resalta la Sala)²

En ese sentido, y bajo los precitados sustentos normativos y jurisprudenciales, refulge que la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. fue demandada en el proceso en su condición propiamente, no obstante la demanda debió ser dirigida contra el Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO a través de su representante legal llamado como representante y vocero de la fiduciaria, constituido mediante el contrato de fiducia mercantil (F112-14) de conformidad con las normas comerciales, en especial el artículo 1234 numeral 4°.

En corolario, el Patrimonio Autónomo, es el responsable directo de las obligaciones que se contrajeran en desarrollo de la realización del objeto de la fiducia mercantil, razón por la cual se evidencia la falta de legitimación por pasiva deprecada frente a la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como demandada directa.

En consecuencia a la anterior determinación, encuentra el Despacho pertinente, dar aplicación al artículo, 61 de C.G.P. en efecto integrar el litisconsorcio necesario con el Patrimonio autónomo FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO, pues el proceso no ha de continuarse con Alianza Fiduciaria S.A., pero si frente al patrimonio autónomo conformado en el contrato de fiducia mercantil con el fideicomitente y aquí también

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia CSJ SL, 20 feb, 2019 rad. 42392



demandado AVI STRATEGY INVESTMENT S.A.S, aunado a la unidad inescindible con la relación al derecho sustancial en debate.

Ahora bien, habida cuenta que Alianza Fiduciaria S.A. figura como vocera y representante del FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO y dicha sociedad se encuentra notificada en debida forma y así mismo compareció al proceso, no habrá lugar a la suspensión de proceso consignado en el artículo 61 del C.G.P., del cual se entenderá que la notificación del Patrimonio autónomo FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO lo será a través de la notificación de su representante del presente proveído, en armonía al artículo 300 del C.G.P.

En ese orden de ideas, y sin más consideraciones, este Juzgado concluye en que le asiste razón al recurrente, en tal virtud, se dispondrá revocar parcialmente el auto adiado 7 de junio de 2018, que resolvió admitir la presente demanda Verbal de Resolución de Contrato frente a la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., para ser excluida de la demanda y por otra parte reintegrar el litisconsorcio necesario con el Patrimonio Autónomo FIDEICOMISO TORRES DEL CIELO, a través de la Alianza Fiduciaria S.A. única y exclusivamente en su calidad de vocera y representante del Fideicomiso Torres del Cielo identificada con Nit. 830.053.812-2.

En mérito de lo antes expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA”

Las anteriores decisiones en las cuales ha sido declarada probada las excepciones aquí propuestas se anexan con el presente escrito.

Así las cosas, es claro que en el presente caso estamos ante una falta de legitimación en la causa, pues no fue mi representada a quien se le aportaron los recursos cuya restitución hoy reclaman los demandantes, pues dichas sumas de dinero fueron aportadas al FIDEICOMISO BLUE GARDES, en los términos del contrato de vinculación como Beneficiario de Área en el FIDEICOMISO BLUE GARDENS suscrito por las demandantes, la única relación que puede llegar a existir entre mi representada y las acá demandantes es en virtud el Contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del FIDEICOMISO BLUE GARDENS.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que en el presente caso estamos ante una falta de legitimación en la causa, pues la única relación que puede llegar a existir entre mi representada y las acá demandantes es en virtud el Contrato de Fiducia Mercantil constitutivo del FIDEICOMISO BLUE GARDENS, por lo que es totalmente factible dar aplicación a lo establecido en el numeral 3° del artículo 278 del C.G.P. que reza:

“ARTICULO 278.CLASE DE PROVIDENCIAS. Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelvan los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencia.

En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial en los siguientes eventos:

- 1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.*
- 2. cuando no hubiere pruebas por practicar.*
- 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa” (Énfasis mío).*

IV. ANEXOS

Adjunto a la presente demanda los siguientes documentos:

1. Certificado de existencia y representación de Alianza Fiduciaria S.A. emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
2. Documentos allegados con la demanda.
3. Providencias relacionadas en el documento.

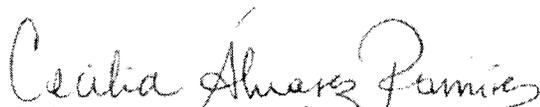
797

4. Certificado de vigencia de la tarjeta profesional de Cecilia Del Carmen Álvarez Ramírez expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

V. NOTIFICACIONES

La suscrita y entidad que represento podemos ser notificadas en la Carrera 15 No. 82-99 piso 4 de Bogotá y/o al correo electrónico: notificacionesjudiciales@alianza.com.co

Respetuosamente,


CECILIA DEL CARMEN ÁLVAREZ RAMÍREZ
C.C. 1.129.499.695 de Barranquilla
T. P. 497.197 C. S. de la J.


Firmado digitalmente por
Cecilia Álvarez Ramírez
Fecha: 2022.01.17
15:49:14 -05'00'


República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público
Juzgado 49 Civil del Circuito
De Bogotá
TRASLADOS ART. 319 CGP

En la fecha 28-01-2022 se fija el presente traslado
conforme a lo dispuesto en el Art. 319 del
CGP. el cual corre a partir del 28-01-2022
y vence el: 28-01-2022

La Secretaria: _____